

# FMU DIREITO

Revista da Faculdade de Direito das Faculdades  
Metropolitanas Unidas

ANO 3 - Nº 3 - AGOSTO DE 1989



**Doutrina**

**Pesquisa**

**Boletim  
Legislativo**

## 6. INCONSTITUCIONALIDADE NA EXIGÊNCIA DE TARIFAS AEROPORTUÁRIAS

REGINA HELENA COSTA

Professora nas Faculdades Metropolitanas Unidas  
e na Faculdade de Direito da Pontifícia Universi-  
dade Católica de São Paulo. Procuradora do  
Estado.

1. As mercadorias importadas, ao desembarcarem nos aeroportos nacionais, sujeitam-se ao desembarço aduaneiro para sua liberação, o que implica o pagamento de diversas tarifas aeroportuárias, decorrentes das atividades de embarque, pouso, permanência, armazenagem e capatazia.

2. Disciplinando a cobrança dessas tarifas, temos a Lei n. 6.009, de 26 de dezembro de 1973, que dispõe sobre a utilização e a exploração dos aeroportos, das facilidades à navegação aérea e dá outras providências. Tal diploma legal já sofreu alterações por força da Lei n. 6.085, de 15 de julho de 1974, e do Decreto-Lei n. 2.060, de 12 de setembro de 1983.

3. Em sua redação atual, a Lei n. 6.009/73 assim se expressa:

*“Art. 1.º Os aeroportos e suas instalações serão projetados, construídos, mantidos, operados e explorados diretamente pela União ou por entidades da Administração Federal Indireta, especialmente constituídas para aquelas finalidades ou, ainda, mediante concessão ou autorização, obedecidas as condições nelas estabelecidas.*

*Art. 2.º A efetiva utilização de áreas, edifícios, instalações, equipamentos, facilidades e serviços de um aeroporto está sujeita ao pagamento referente aos preços que incidirem sobre a parte utilizada.*

*Parágrafo único. Os preços de que trata este artigo serão pagos ao Ministério da Aeronáutica ou às entidades*

de Administração Federal Indireta responsáveis pela administração dos aeroportos, e serão representados:

a) por *tarifas aeroportuárias*, aprovadas pelo Ministério da Aeronáutica, para aplicação geral em todo o território nacional;

b) por preços específicos estabelecidos, para as áreas civis de cada aeroporto, pelo órgão ou entidade responsável pela administração do aeroporto.

Art. 3.º As *tarifas aeroportuárias* a que se refere o artigo anterior, são assim denominadas e caracterizadas:

I — tarifa de embarque — devida pela utilização das instalações e serviços de despacho e embarque da Estação de Passageiros; incide sobre o passageiro do transporte aéreo;

II — tarifa de pouso — devida pela utilização das áreas e serviços relacionados com as operações de pouso, rolagem e estacionamento da aeronave até três horas após o pouso; incide sobre o proprietário ou explorador da aeronave;

III — tarifa de permanência — devida pelo estacionamento da aeronave, além das três primeiras horas após o pouso; incide sobre o proprietário ou explorador da aeronave;

IV — *tarifa de armazenagem* — devida pelo armazenamento, guarda e controle das mercadorias nos armazéns de carga aérea dos aeroportos; incide sobre consignatário ou transportador no caso de carga aérea em trânsito;

V — *tarifa de capatazia* — devida pela movimentação e manuseio das mercadorias a que se refere o item anterior; incide sobre o consignatário ou o transportador, no caso de carga aérea em trânsito" (grifos nossos).

4. Regulamentando a Lei n. 6.009/73, veio o Decreto n. 89.121, de 6 de dezembro de 1983, que, repetindo as várias espécies de tarifas previstas na lei, acrescentou:

"Art. 3.º *Omissis.*

§ 1.º *Os valores das tarifas aeroportuárias de que trata este artigo serão fixados pelo Ministério da Aeronáu-*

*tica, por proposta do órgão competente do Ministério da Aeronáutica, para aplicação em todo o território nacional. Esses valores poderão ser revistos e reajustados quando as circunstâncias exigirem” (grifos nossos).*

5. Vistos os dispositivos básicos da legislação a respeito da matéria, concentraremos nossa análise na legitimidade da cobrança das tarifas aeroportuárias de armazenagem e capatazia (art. 3.º, IV e V, da Lei n. 6.009/73). Há que se saber se tais atividades, definidas pela lei como ensejadoras da exigência de tarifas, podem, por sua natureza, realmente ensejá-las.

6. Primeiramente, em atendimento a um imperativo de precisão terminológica, conveniente a determinação do que se entende por tarifa. Tarifa significa “tabela”, “lista”, “pauta”, “rol”, isto é, refere-se a uma forma de apresentação de determinado conteúdo e não ao próprio conteúdo<sup>1</sup>. Entretanto, o vocábulo tarifa é utilizado como sinônimo de preço e tal utilização vem sendo freqüentemente adotada pelo legislador ordinário, como ocorre na lei em pauta.

7. A distinção entre taxa e preço ou tarifa, por sua vez, é tema que há muito atormenta alguns estudiosos do direito tributário, sem que se tenha alcançado um entendimento predominante. Para nós, quem melhor ocupou-se da questão foram os ilustres Hamilton Dias de Souza e Marco Aurélio Greco — cujas lições utilizaremos para o desenvolvimento deste trabalho — ao apontarem, com precisão, qual o critério jurídico, previsto em nosso ordenamento positivo, apto a distinguir as taxas dos chamados “preços públicos”<sup>2</sup>.

8. Iniciando a análise do problema, temos que a Constituição Federal, ao cuidar das competências em matéria tributária, preceitua:

“Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

.....

1. Cf. Hamilton Dias de Souza & Marco Aurélio Greco, *Distinção entre taxa e preço público*, *Caderno de Pesquisas Tributárias*, n. 10, Ed. Resenha Tributária, 1985, p. 10; tb. De Plácido e Silva, *Vocabulário jurídico*, 1967, v. 4, p. 1518.

2. Hamilton Dias de Souza & Marco Aurélio Greco, *Distinção entre taxa e preço público*, *Caderno de Pesquisas Tributárias*, cit., p. 113 e s.

II — *taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição*” (grifos nossos).

9. Destarte, consoante a Lei Maior, o aspecto material da hipótese de incidência da taxa, tributo vinculado a uma atuação estatal, será sempre um ato de polícia ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à disposição deste. Diante desta afirmativa, pergunta-se: pode a prestação de serviço público, nesses termos, dar ensejo à exigência de um preço? Em outras palavras: a prestação de serviço público sempre deverá ser remunerada mediante taxa ou esta é apenas uma das formas de remuneração admitida pela Constituição?

10. Entendemos que a prestação de serviço público deve, necessariamente, ser remunerada mediante taxa, uma vez que o que se contém no inciso II do art. 145 da Constituição Federal não é uma mera sugestão ou recomendação, mas um dispositivo imperativo, que não faculta ao legislador ordinário escolher a forma pela qual irá remunerar a prestação do serviço público. Certo é que o legislador infraconstitucional poderá decidir pela remuneração ou pela gratuidade da prestação do serviço público; mas, optando pela primeira alternativa, o único instrumento do qual poderá valer-se será a taxa<sup>3</sup>.

11. A própria concepção de serviço público, na qual nos detemos adiante, já traz ínsita sua vinculação com a taxa, por submeter-se a um regime jurídico específico, distinto do regime jurídico de direito privado a que se sujeita o preço. Acresça-se, ainda, que, em se tratando de distribuição de competências tributárias, a qual corresponde à indicação de quem pode instituir cada tributo, a competência atribuída a cada pessoa política poderá ou não ser exercida segundo a vontade desta; porém, se exercida, terá de conformar-se à disposição constitucional.

12. Para demonstrar a vinculação mencionada entre a prestação de serviço público e a taxa, mister nos aprofundemos no conceito de serviço público.

---

3. Cf. Geraldo Ataliba, *Hipótese de incidência tributária*, 3. ed. ampl., Revista dos Tribunais, 1984, p. 152-3.

Ensina o preclaro Celso Antonio Bandeira de Mello que serviço público “é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público — portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais — instituído pelo Estado em favor dos interesses que houver definido como próprios no sistema normativo”. Acrescenta o mesmo mestre que é realmente o Estado, por via legislativa, que, ao seu talante, erige ou não em serviço público tal ou qual atividade, desde que observe os limites constitucionais. E adverte:

“A Carta Magna do país já indica, expressamente, alguns serviços antecipadamente propostos como da alçada do Poder Público. Sirvam de exemplo: serviço postal e Correio Aéreo Nacional (art. 8.º, XII), serviços de telecomunicações, serviços e instalações de energia elétrica de qualquer origem e natureza, navegação aérea, exploração de vias de transporte entre portos marítimos, fronteiras nacionais ou que transponham mais de um Estado ou território (art. 8.º, XV, letras *a, b, c, d*), assistência sanitária, médica e hospitalar, previdência social e seguro contra acidentes do trabalho (art. 165, XV e XVI), educação (art. 176 e § 1.º)”<sup>4</sup>.

13. Assim, como prestação de uma utilidade material pelo Poder Público, oferecida segundo um regime jurídico especial, o serviço público, qualificado pela Constituição ou pela lei, é regido pelo princípio da indisponibilidade do interesse público, não podendo, conseqüentemente, ensejar formas de remuneração orientadas por normas de direito privado, como é o caso do preço ou tarifa. Este é expressão de obrigação convencional oriunda da livre manifestação de vontade das partes, forma inidônea, portanto, para remunerar a prestação de um serviço objeto de uma obrigação compulsória, *ex lege*<sup>5</sup>.

14. Neste ponto, acreditamos estar autorizados a examinar a constitucionalidade das apontadas tarifas aeroportuárias de armazenagem e capatazia, como as define a Lei n. 6.009/73.

4. Celso Antonio Bandeira de Mello, *Prestação de serviços públicos e administração indireta*, 2. ed., Revista dos Tribunais, 1983, p. 20-1.

5. Cf. Marco Aurélio Greco, *Distinção jurídica entre taxa e preço (tarifa)*, RT, 456:39-40, out. 1973.

15. As atividades de armazenagem e capatazia de mercadorias importadas nos aeroportos do País são prestadas pela União, como consequência do exercício da competência que lhe foi atribuída pelo art. 21, XII, c, da Constituição Federal de 1988, que preceitua ser a exploração do serviço de navegação aérea de competência exclusiva da União. Tais atividades sujeitam-se a um regime jurídico próprio, não só porque exercidas pelo Poder Público, mas também porque exigem, por sua natureza, a afastabilidade das normas regentes do direito privado. Não se poderia admitir que particulares as exercessem segundo um regime em que o Poder Público não pudesse intervir em atendimento à supremacia do interesse coletivo. Portanto, consubstanciam-se, indubitavelmente, em serviço público, segundo a concepção demonstrada anteriormente.

16. Em sendo serviço público, decidindo a União pela sua remuneração, o meio adequado para tanto são as taxas, como já tivemos oportunidade de assinalar. Optando pela instituição de preços ou tarifas, *in casu*, incide a União em manifesta inconstitucionalidade.

17. Frise-se que concluir devem esses serviços ser remunerados mediante taxas é muito mais do que desprezar a nomenclatura escolhida pela lei. Significa que a exação deveria estar submetida a outra disciplina jurídica, vinculada e imperativa, qual seja o regime jurídico tributário. Como consequência desta assertiva, a exação deve curvar-se aos princípios constitucionais orientadores da tributação, verdadeiras limitações ao poder de tributar, em especial ao princípio da legalidade e ao princípio da anterioridade da lei tributária, não podendo, pois, o seu valor ser revisto e reajustado "quando as circunstâncias exigirem" (conforme art. 3.º do Dec. n. 89.121/83).

18. Nominar uma taxa de "tarifa" não desnatura a essência da prestação pecuniária, tributária que é por vincular-se a uma atuação estatal consubstanciada em serviço público. O próprio Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172/66) ratifica este entendimento, ao dispor ser irrelevante para a configuração da natureza jurídica do tributo a "denominação e demais características formais adotadas pela lei" (art. 4.º).

19. Inconstitucional se revela, portanto, a cobrança das tarifas aeroportuárias de armazenagem e capatazia, por constituírem estas

atividades serviço público, o qual, se ensejar o pagamento de prestação pecuniária, esta só poderá qualificar-se em taxa.

Eis mais um exemplo do desacerto que grassa em nosso direito tributário, fruto, quase sempre, de errônea compreensão da vontade constitucional.